

anno 5 numero 6

novembre dicembre 2015

ISBN 978-88-6907-156-0

URBIUM

edilizia ed urbanistica

notiziario bimestrale
di giurisprudenza

EXEO edizioni

professionisti

pubblica amministrazione

URBIUM

edilizia ed urbanistica

notiziario bimestrale
di giurisprudenza

anno 5 numero 6
novembre dicembre 2015





fax: 049 9710328 – email: info@exeo.it

La presente pubblicazione è composta da una selezione delle notizie più lette - derivanti dalla giurisprudenza in materia di urbanistica ed edilizia - pubblicate nel bimestre di riferimento dalla rivista telematica www.urbiium.it. Alle massime/sintesi sono associati i brani pertinenti originali delle sentenze a cui esse si riferiscono.

Copyright © 2015 Exeo S.r.l.. Tutti i diritti riservati. Le massime/sintesi, quando costituiscono una rielaborazione delle pronunce da cui sono tratte, sono opera protetta dal diritto di autore e possono essere utilizzate solo citando la fonte e per fini non commerciali. La classificazione delle stesse e il titolo della notizia costituiscono parimenti opera protetta dal diritto di autore, di cui nessun uso è consentito senza l'autorizzazione di Exeo srl. Quanto alla riproduzione delle sintesi/massime, sono consentite esclusivamente citazioni in virgolettato a titolo di cronaca, studio, critica, recensione, attività della pubblica amministrazione o professionale, accompagnate dall'indicazione della fonte. Ogni altra riproduzione anche parziale e con qualsiasi mezzo è vietata senza l'autorizzazione scritta dell'editore. È consentita la stampa e l'utilizzo in più dispositivi ad esclusivo uso personale della persona fisica acquirente, o del singolo destinatario del prodotto in caso di soggetto acquirente diverso da persona fisica: ogni diversa utilizzazione e diffusione, con qualsiasi mezzo, con qualsiasi scopo e nei confronti di chiunque altro, è vietata. Sarà perseguita nelle sedi opportune ogni violazione dei diritti d'autore e di editore. Alle violazioni si applicano le sanzioni previste dagli art. 171, 171-bis, 171-ter, 174-bis e 174-ter della legge 633/1941.

Disclaimer: pur compiendo ogni ragionevole sforzo per assicurare che le massime/sintesi siano elaborate con la cura necessaria, si avverte che errori, inesattezze, ambiguità od omissioni sono sempre possibili, anche a causa dell'intrinseca complessità della materia e dell'incessante susseguirsi di svariati orientamenti dottrinali e giurisprudenziali di cui può essere dato conto solo parzialmente. Con riguardo a ciò, l'editore, il curatore e gli autori si esimono da ogni responsabilità, invitando l'utente a verificare in ogni caso la massima di interesse con il contenuto della relativa sentenza, nella sua versione ufficiale.

Numero finito di elaborare il giorno 30 dicembre 2015 | Materia: urbanistica ed edilizia | Tipologia: notiziario | Formato: digitale, pdf. | 978-88-6907-156-0 | Collana: Osservatorio di giurisprudenza, a cura di Paolo Loro | NIC: 253 | codice: URB30 | Prezzo: € 25,00 IVA compresa singolo numero. | Acquisto, pagamento e consegna del prodotto avvengono esclusivamente via internet tramite il sito www.exeo.it | Editore: Exeo srl CF PI RI 03790770287 REA 337549 ROC 15200/2007 c. s. i. v. € 10.000,00, sede legale piazzetta Modin 12 35129 Padova – sede operativa: via Dante Alighieri 6 int. 1 35028 Piove di Sacco PD info@exeo.it. Luogo di elaborazione presso la sede operativa. L'editore ringrazia per ogni segnalazione o suggerimento.



professionisti

pubblica amministrazione

www.urbiium.it - www.territorio.it - www.exeo.it

in sede di formazione e di revisione degli strumenti urbanistici, con la conseguenza che ogni previsione regolamentare in contrasto con l'anzidetto limite minimo è illegittima essendo consentita alla Pubblica amministrazione solo la fissazione di distanze superiori (cfr. Cons. Stato, sez. IV, 12 luglio 2002 n. 3929). Deve, conseguentemente, escludersi che la disciplina urbanistica sia derogabile per effetto di statuizioni contenute in strumenti convenzionali inter privatos.»

VINCOLI URBANISTICI ED EDIFICABILITÀ --> FASCE DI RISPETTO E DISTANZE LEGALI --> DISTANZE --> ABUSI EDILIZI

Sintesi: Ai fini dell'osservanza delle norme sulle distanze fra immobili, è irrilevante l'eventuale carattere abusivo dell'edificio preesistente, costituendo questo comunque una entità materiale, come tale da considerare in sede di rilascio della concessione edilizia per il nuovo edificio.

Estratto: «Con tale mezzo di tutela, in particolare, viene illustrata l'affermata illegittimità del provvedimento concessorio rilasciato nei confronti del controinteressato sig. P., assumendosi che il titolo edificatorio a quest'ultimo assentito sia decaduto e, comunque, riveli profili di contrasto con la vigente strumentazione urbanistica comunale. Nell'osservare come le censure di che trattasi trovino svolgimento largamente probabilistico e/o induttivo, difettando nella prospettazione di parte ricorrente l'asseverazione con elementi di fatto certi e dimostrati del contenuto asseritamente illegittimo della concessione ad aedificandum, avversata, si rileva - peraltro - che anche una eventuale abusività della realizzazione P. è comunque inidonea ai fini dell'esonero dall'osservanza degli obblighi in materia di distanze fra edifici. Ai fini dell'osservanza delle norme sulle distanze fra immobili, è infatti irrilevante l'eventuale carattere abusivo dell'edificio preesistente, costituendo questo comunque una entità materiale, come tale da considerare in sede di rilascio della concessione edilizia per il nuovo edificio (cfr. Cons. Stato, sez. V Sez., 6 novembre 1992 n. 1174; T.A.R. Campania, Salerno, 14 giugno 1995 n. 367; T.A.R. Lombardia, Milano, sez. II, 21 gennaio 1994 n. 11).»

IL PROVVEDIMENTO DI DECADENZA DEL PERMESSO DI COSTRUIRE È UN ATTO VINCOLATO CHE NON RICHIEDE LA COMUNICAZIONE DI AVVIO DEL PROCEDIMENTO

TAR CALABRIA, SEZIONE REGGIO CALABRIA n.864 del 25/08/2015
Relatore: Roberto Politi - Presidente: Roberto Politi

TITOLO EDILIZIO --> DECADENZA --> PROVVEDIMENTO --> NATURA VINCOLATA

Sintesi: La pronuncia di decadenza dal titolo edilizio integra un atto dovuto a contenuto vincolato, per cui non è necessaria la comunicazione di avvio del procedimento ai sensi

dell'art. 7 della l. n. 241 del 1990, atteso che alcun apporto collaborativo potrebbe dare la partecipazione del privato al procedimento.

Sintesi: Il provvedimento di pronuncia di decadenza del titolo edilizio, per la sua natura di atto urgente e dovuto, è espressione di un potere strettamente vincolato, non implicante valutazioni discrezionali ma meri accertamenti tecnici senza necessità della comunicazione di avvio del procedimento.

Estratto: «1. Va, in primo luogo, esclusa la fondatezza della censura con la quale parte ricorrente ha argomentato l'illegittimità dell'avversato provvedimento in ragione dell'omessa comunicazione dell'avvio del presupposto procedimento. Si osserva, in linea di principio, come la pronuncia di decadenza della concessione edilizia integri un atto dovuto a contenuto vincolato, per cui non è necessaria la comunicazione di avvio del procedimento ai sensi dell'art. 7 della l. n. 241 del 1990, atteso che alcun apporto collaborativo potrebbe dare la partecipazione del ricorrente al procedimento conclusosi con il provvedimento impugnato. Il provvedimento di pronuncia di decadenza del titolo edilizio, per la sua natura di atto urgente e dovuto, è espressione di un potere strettamente vincolato, non implicante quindi valutazioni discrezionali, ma meri accertamenti tecnici, senza necessità della comunicazione di avvio del procedimento. Esso provvedimento, essendo fondato su un presupposto di fatto rientrante nella sfera di controllo dell'interessato, non richiede quindi apporti partecipativi del soggetto destinatario, il quale, in relazione alla disciplina tipizzata dei procedimenti repressivi, contemplante la preventiva contestazione dell'abuso, ai fini del ripristino di sua iniziativa dell'originario assetto dei luoghi, viene, in ogni caso, posto in condizione di interloquire con l'Amministrazione prima di ogni definitiva statuizione di rimozione d'ufficio delle opere abusive (cfr. Cons. Stato, sez. V, 8 novembre 2012 n. 5691).»

TITOLO EDILIZIO --> INIZIO/FINE LAVORI

Sintesi: Il termine posto dal permesso di costruire per la conclusione dei lavori ha carattere perentorio e può essere interrotto solo quando il ritardo sia stato causato da forza maggiore o da *factum principis semperché*, tuttavia, l'impedimento sia assoluto e non sia comunque riferibile alla condotta del privato interessato.

TITOLO EDILIZIO --> DECADENZA --> PROVVEDIMENTO --> NATURA VINCOLATA

Sintesi: La pronuncia di decadenza del permesso di costruire è espressione di un potere strettamente vincolato ed ha una natura ricognitiva, perché accerta il venir meno degli effetti del titolo edilizio in conseguenza dell'inerzia del titolare ovvero del mancato completamento dei lavori nel termine di legge.

TITOLO EDILIZIO --> RINNOVO E/O PROROGA --> PROROGA

Sintesi: Il termine di durata del permesso di costruire non può mai intendersi automaticamente sospeso, essendo sempre necessaria, a tal fine, la presentazione di una formale istanza di proroga, cui deve comunque seguire un provvedimento da parte dell'amministrazione, che ha rilasciato il titolo ablativo, che accerti l'impossibilità del rispetto del termine, e solamente nei casi in cui possa ritenersi sopravvenuto un *factum principis* ovvero l'insorgenza di una causa di forza maggiore.

TITOLO EDILIZIO --> DECADENZA

Sintesi: È illegittimo il provvedimento dell'amministrazione comunale di declaratoria di decadenza del permesso di costruire (già concessione edilizia), allorché sussistano impedimenti assoluti all'esecuzione dei lavori segnalati o comunque conosciuti all'amministrazione e l'impedimento non sia riferibile alla condotta del privato interessato.

TITOLO EDILIZIO --> RINNOVO E/O PROROGA --> PROROGA

Sintesi: Ai fini della proroga del permesso di costruire l'amministrazione comunale deve operare una comparazione tra l'esigenza di assicurare che la trasformazione urbanistica avvenga in maniera ordinata e conforme allo strumento urbanistico e che la proroga non sia motivata da mancanza di mezzi o dal mero capriccio del richiedente o da altre ragioni riconducibili a fatto di quest'ultimo.

Sintesi: La scadenza del termine apposto al permesso di costruire per l'avvio (e l'ultimazione) dei lavori, riferendosi soltanto alle modalità cronologiche di esercizio di una facoltà del destinatario, non determina, automaticamente, la cessazione di effetti del provvedimento, ma costituisce soltanto il presupposto per l'accertamento eventuale della decadenza dall'autorizzazione edilizia con la conseguenza che, ove la richiesta di proroga del termine sia proposta anteriormente alla scadenza del termine, legittimamente tale termine viene prorogato dalla pubblica amministrazione attraverso una motivazione per relationem al provvedimento originario.

Sintesi: I fatti sopravvenuti, che possono legittimare la proroga del termine di inizio o completamento dei lavori assentiti dal permesso di costruire non hanno un rilievo automatico, ma possono costituire oggetto di valutazione in sede amministrativa qualora l'interessato proponga un'apposita domanda di proroga, il cui accoglimento è indefettibile affinché non sia pronunciata la decadenza del titolo edilizio.

Sintesi: Nel caso in cui l'amministrazione sia a conoscenza di eventi che hanno impedito al titolare del permesso di costruire di ultimare i lavori, la stessa non può adottare un provvedimento di decadenza della concessione, trovando applicazione, anche senza richiesta del concessionario, la proroga del termine per l'ultimazione dei lavori per fatti estranei alla volontà del concessionario che siano sopravvenuti a ritardare i lavori durante la loro esecuzione.

Estratto: «2. Il proposto thema decidendum impone di affrontare la problematica relativa al fondamento giustificativo della determinazione di decadenza della concessione edilizia, nonché ai presupposti che devono assistere la legittimità dell'atto. 2.1 Giova ricordare che il termine posto dalla concessione edilizia per la conclusione dei lavori assentiti ha carattere perentorio e può essere interrotto solo quando il ritardo sia stato causato da forza maggiore o da factum principis: sempreché, tuttavia, l'impedimento sia assoluto e non sia comunque riferibile alla condotta del concessionario, ché, altrimenti, si vanificherebbe la decadenza della concessione medesima, invece collegata al mero decorso del predetto termine (cfr. Cons. Stato, sez. V, 7 marzo 1997 n. 204). Quanto alla concretizzazione della decadenza del titolo edilizio è opportuno ricordare che ai sensi dell'art. 15 comma 2, del D.P.R. 6 giugno 2001 n. 380 la pronuncia di decadenza del permesso di costruire è espressione di un potere

strettamente vincolato; ha una natura ricognitiva, perché accerta il venir meno degli effetti del titolo edilizio in conseguenza dell'inerzia del titolare ovvero del mancato completamento. Inoltre, il termine di durata del permesso edilizio non può mai intendersi automaticamente sospeso, essendo al contrario sempre necessaria, a tal fine, la presentazione di una formale istanza di proroga, cui deve comunque seguire un provvedimento da parte della stessa Amministrazione, che ha rilasciato il titolo ablativo, che accerti l'impossibilità del rispetto del termine, e solamente nei casi in cui possa ritenersi sopravvenuto un *factum principis* ovvero l'insorgenza di una causa di forza maggiore (Cons. Stato sez. IV, 23 febbraio 2012, n. 974). Lo stesso art. 15 del D.P.R. 380 del 2001 consente la proroga dei termini di inizio e di ultimazione dei lavori previsti nel permesso di costruire, esclusivamente «per fatti sopravvenuti estranei alla volontà del titolare del permesso». La norma, che ricalca quella dell'art. 4 legge 10 del 1977 (oggi parzialmente abrogato), è stata intesa dalla giurisprudenza nel senso che è illegittimo il provvedimento dell'Amministrazione comunale di declaratoria di decadenza del permesso di costruire (già concessione edilizia), allorché sussistano impedimenti assoluti all'esecuzione dei lavori segnalati o comunque conosciuti all'Amministrazione e l'impedimento non sia riferibile alla condotta del concessionario, per cui è tale da costituire quella causa di forza maggiore che sospende il decorso dei termini di inizio e di ultimazione dei lavori di cui al titolo edilizio previsti dalla legge (cfr., ex multis, T.A.R. Lazio, sez. II-quater, 7 giugno 2010 n. 15939, con la giurisprudenza ivi richiamata; nonché T.A.R. Lombardia, Milano, sez. II, 21 febbraio 2012 n. 580). In linea di principio, l'istanza di proroga per l'avvio dei lavori oggetto di un permesso a costruire è ispirata alla necessità di assicurare tempi certi alle operazioni di trasformazione del territorio, sia in punto d'inizio che di termine dei lavori, volti ad un'ordinata realizzazione delle previsioni dello strumento urbanistico, nonché di prevenire i noti fenomeni di degrado costituiti da edifici non completati, che sono fonte di grave disordine ambientale e causa di pericolo per la pubblica e privata incolumità. È, quindi, previsto dalla legge che detti termini possano essere motivatamente prorogati, e ciò è possibile ogni qual volta tale necessità scaturisca da fattori indipendenti dalla volontà e dalla responsabilità del richiedente, al tempo stesso il presupposto per accordare la proroga è demandato dal legislatore ad una prudente valutazione del Comune, il quale è chiamato ad operare una comparazione tra gli interessi contrapposti che sono dati – sotto il profilo pubblicistico – dall'esigenza di assicurare che la trasformazione urbanistica che si intende realizzare avvenga in maniera ordinata e conforme allo strumento urbanistico, e – sotto quello soggettivo del titolare del permesso a costruire – che la proroga non sia motivata da mancanza di mezzi o dal mero capriccio del richiedente o da altre ragioni riconducibili a fatto di quest'ultimo” (Cons. Stato, sez. IV, 12 giugno 2014 n. 2997, 18 maggio 2012 n. 2915 e 23 febbraio 2012 n. 974; sez. III, 4 aprile 2013 n. 1870). La scadenza del termine apposto all'autorizzazione edilizia per l'avvio (e l'ultimazione) dei lavori, riferendosi soltanto alle modalità cronologiche di esercizio di una facoltà del destinatario, non determina, automaticamente, la cessazione di effetti del provvedimento, ma costituisce soltanto il presupposto per l'accertamento eventuale della decadenza dall'autorizzazione edilizia; con la conseguenza che, ove la richiesta di proroga del termine sia proposta anteriormente alla scadenza del termine, legittimamente tale termine viene prorogato dalla Pubblica Amministrazione attraverso una motivazione per relationem al provvedimento originario, considerato che nei provvedimenti ampliativi della sfera giuridica di un soggetto determinato, qualora non emerga, con immediatezza, la presenza di soggetti controinteressati, non è necessaria una motivazione particolarmente ampia e complessa (Cons. Stato, sez. V, 18 settembre 2008, n. 4498).

2.2 Quanto, più specificamente, al sottoposto *thema decidendum* (mancato inizio e/o completamento dei lavori per fatti non imputabili al titolo del titolo ad aedificandum), si evidenzia come la decadenza disciplinata

dall'articolo 15 consegua all'inerzia dell'interessato; la quale deve essere esclusa se venga rappresentata la sussistenza di fatti sopravvenuti che possono legittimare la proroga del termine di inizio o completamento dei lavori ai sensi del comma 2 dello stesso articolo 15, e queste siano oggetto di valutazione e verifica in sede amministrativa. La proroga del termine triennale di ultimazione dei lavori dalla data di rilascio della concessione edilizia può avvenire, tuttavia, solo in presenza di fatti estranei alla volontà del concessionario, che siano sopravvenuti a ritardare i lavori durante la loro esecuzione, l'onere della cui sussistenza incombe esclusivamente sul richiedente la proroga stessa. I detti fatti sopravvenuti, che possono legittimare la proroga del termine di inizio o completamento dei lavori ai sensi dell'articolo 15, comma 2, non hanno un rilievo automatico, ma possono costituire oggetto di valutazione in sede amministrativa qualora l'interessato proponga un'apposita domanda di proroga, il cui accoglimento è indefettibile affinché non sia pronunciata la decadenza del titolo edilizio (Cons. Stato, sez. IV, 10 agosto 2007 n. 4423). Peraltro, secondo un orientamento in materia, nel caso in cui l'amministrazione sia a conoscenza di eventi che hanno impedito al titolare della concessione edilizia di ultimare i lavori, la stessa non può adottare un provvedimento di decadenza della concessione, trovando applicazione, anche senza richiesta del concessionario, la proroga del termine per la ultimazione dei lavori per fatti estranei alla volontà del concessionario che siano sopravvenuti a ritardare i lavori durante la loro esecuzione (cfr. T.A.R. Calabria, Reggio Calabria, 20 aprile 2010, n. 420 e T.A.R. Sicilia, Palermo, sez. III, 19 febbraio 2007 n. 560). Senza necessariamente dovere giungere a condividere le predette conclusioni, tuttavia, può fondatamente ritenersi che, in presenza di una tempestiva istanza di proroga che non contenga la puntuale indicazione dei fatti sopravvenuti non imputabili sulla base dei quali sia stata formulata la richiesta, nel caso in cui l'amministrazione sia comunque a conoscenza piena ed effettiva dei detti fatti, legittimamente la stessa possa provvedere a concedere la richiesta proroga del termine di ultimazione dei lavori edilizi (cfr. T.A.R. Lazio, sez. II-ter, 16 dicembre 2011 n. 9600).»

IL PARERE DELL'AUTORITÀ PREPOSTA ALLA TUTELA DEL VINCOLO NON PUÒ SOSTITUIRE QUELLO DELL'ENTE PARCO

TAR LAZIO, SEZIONE II TER ROMA n.10932 del 26/08/2015
Relatore: Maria Laura Maddalena - Presidente: Giuseppe Rotondo

PROCEDURA --> PROVVEDIMENTO --> MOTIVAZIONE --> PER
RELATIONEM

Sintesi: L'obbligo di rendere disponibile gli atti menzionati nel provvedimento impugnato, e ai quali esso rinvia, è soddisfatto mediante la possibilità di accedervi nelle forme di legge, senza che occorra che l'atto sia materialmente allegato al provvedimento che lo cita.

TITOLO EDILIZIO --> ABUSI EDILIZI --> SANATORIA --> CONDONO -->
ESISTENZA DI VINCOLI --> PARERE FAVOREVOLE DELLA P.A.

Sintesi: Il parere regionale, acquisito ai sensi dell'art. 32 della L. n. 47/1985 e concernente la procedura per il rilascio del condono edilizio non può sostituire e comprendere in sé, per quanto riguarda i vincoli ambientali di cui alle leggi n.1497/39 e n. 431/85, anche il nulla osta dell'ente parco.

Estratto: «Il ricorso è infondato e pertanto esso deve essere respinto. Con il primo motivo, la ricorrente lamenta il difetto di motivazione, in quanto la nota della Unità organizzativa tecnica del Municipio XX del 4.4.2000, alla quale il provvedimento impugnato fa riferimento, non era stata resa disponibile. La censura non può essere accolta. Come afferma la costante giurisprudenza, l'obbligo di rendere disponibile gli atti menzionati nel provvedimento impugnato, e ai quali esso rinvia, è soddisfatto mediante la possibilità di accedervi nelle forme di legge, senza che occorra che l'atto sia materialmente allegato al provvedimento che lo cita. Con il secondo motivo, la società ricorrente sostiene che l'autorizzazione all'attività di deposito dei materiali edili doveva ritenersi già compresa nella autorizzazione del 10.6.1999 per l'esercizio dell'attività di vendita dei materiali edili con esposizione e deposito nell'area esterna. Deduce pertanto i vizi di eccesso di potere per difetto dei presupposti, illogicità e travisamento. La doglianza non è fondata. Come ha rilevato il comune di Roma nella sua memoria difensiva, l'autorizzazione per l'attività di deposito di materiali edili a cielo aperto non può farsi rientrare nell'autorizzazione per l'attività di vendita all'ingrosso. Pur trattandosi di attività funzionale a quella di vendita, occorre infatti il possesso di un autonomo titolo autorizzatorio per l'esercizio dell'attività di deposito. D'altro canto, ciò è confermato dalla circostanza che il comune in passato, con provvedimento del 18.7.1994, poi revocato, aveva espressamente autorizzato l'attività di deposito, pur essendo essa connessa e strumentale all'esercizio dell'attività di vendita all'ingrosso della ricorrente. Con il terzo motivo, la ricorrente deduce che l'eccesso di potere per errore nei presupposti e illogicità, in quanto all'epoca di presentazione della DIA (17.2.2000) l'Ente Parco di Vejo non era ancora operativo. Non occorre quindi l'acquisizione, all'epoca, del preventivo nulla osta dell'Ente Parco. Anche questa doglianza non può trovare accoglimento. Occorre premettere che il Parco di Veio è stato istituito dall'art. 44 della legge regionale n. 29 del 1997. Il comma 11 del citato art. 44 così all'epoca prevedeva: "Fino all'adozione da parte degli organi competenti di specifiche norme di salvaguardia, alle aree protette istituite con il presente articolo si applicano le norme di cui all'articolo 8, fatto salvo quanto previsto ai successivi commi 12, 13 e 14". Dalla data di presentazione della DIA (17.1.2000), pertanto, il vincolo risultava già apposto e operativo in ragione della applicazione delle misure di salvaguardia, a nulla rilevando la circostanza che non fosse ancora stato approvato lo Statuto del Parco (adottato solo del 2009). Ed infatti, con nota del 4.4.2000, il comune di Roma aveva richiesto il preventivo Nulla osta dell'Ente Parco, al fine di poter deliberare circa la successiva autorizzazione edilizia. Né può ritenersi che il parere della Regione Lazio, acquisito ai sensi dell'art. 32 della L. n. 47/1985 e concernente la procedura per il rilascio del condono edilizio, per quanto riguarda i vincoli di cui alle leggi n.1497/39 e n. 431/85, potesse sostituire o comprendere in sé anche il nulla osta dell'Ente parco, trattandosi di procedimento e di vincolo di natura diversa.»

IL MUTAMENTO DI DESTINAZIONE D'USO DA SOFFITTA AD ABITAZIONE RICHIEDE IL PREVIO RILASCIO DEL TITOLO EDILIZIO

TAR LAZIO, SEZIONE I QUATER ROMA n.10957 del 28/08/2015

Relatore: Giampiero Lo Presti - Presidente: Elia Orciuolo

OPERE ED INTERVENTI --> NATURA DEGLI INTERVENTI -->
RISTRUTTURAZIONE EDILIZIA --> PRESUPPOSTI

Sintesi: Vi è ristrutturazione edilizia in presenza di ogni intervento volto a trasformare gli organismi edilizi mediante un insieme sistematico di opere che possono portare ad un organismo edilizio in tutto o in parte diverso dal precedente.

Sintesi: Gli interventi edilizi idonei a dar luogo ad una ristrutturazione edilizia comprendono il ripristino o la sostituzione di alcuni elementi costitutivi di un edificio nonché l'eliminazione, la modifica e l'inserimento di nuovi elementi ed impianti.

OPERE ED INTERVENTI --> NATURA DEGLI INTERVENTI -->
MANUTENZIONE

Sintesi: Sono qualificabili come di manutenzione straordinaria e di risanamento conservativo gli interventi che presuppongono la realizzazione di opere che lascino inalterata la struttura dell'edificio e la distribuzione interna della sua superficie.

OPERE ED INTERVENTI --> NATURA DEGLI INTERVENTI --> MUTAMENTO
DI DESTINAZIONE D'USO --> AUMENTO DEL CARICO URBANISTICO

Sintesi: Il mutamento di destinazione d'uso di un immobile da soffitta o cantina ad abitazione è urbanisticamente rilevante e, come tale, necessita di per sé di un titolo edilizio abilitativo.

TITOLO EDILIZIO --> ABUSI EDILIZI --> SANZIONI --> DEMOLIZIONE -->
NATURA GIURIDICA

Sintesi: L'ordine di demolizione conseguente all'accertamento della natura abusiva delle opere realizzate è un atto dovuto, va emanato senza indugio e non deve essere preceduto dalla comunicazione di avvio del procedimento.

Estratto: «Ciò premesso, e contrariamente a quanto sostenuto dall'odierna ricorrente, le opere sanzionate sono state correttamente qualificate dall'amministrazione procedente come di ristrutturazione edilizia, intendendosi per tale ogni intervento edilizio volto a trasformare gli organismi edilizi mediante un insieme sistematico di opere che possono portare ad un organismo edilizio in tutto o in parte diverso dal precedente. Tali interventi comprendono il ripristino o la sostituzione di alcuni elementi costitutivi dell'edificio, la eliminazione, la modifica e l'inserimento di nuovi elementi ed impianti, come previsto dall'art. 10, comma 1, lett e) del DPR 380/2001, che stabilisce espressamente quali interventi, fra quelli qualificabili di ristrutturazione edilizia ai sensi dell'art. 3 dello stesso TU, necessariamente richiedano il previo rilascio del permesso di costruire. Infatti, per "ristrutturazione edilizia", di cui all'art. 10 comma 1 lett. c) D.P.R. 380/2001, si intendono quelle opere caratterizzate da una forte rilevanza sul piano della trasformazione edilizia, rispetto alla categoria di ristrutturazione più ampia individuata dall'art. 3 T.U. edilizia, con conseguente assoggettamento al previo rilascio

del permesso di costruire; mentre sono qualificabili come di manutenzione straordinaria e di risanamento conservativo solo quegli interventi che presuppongono la realizzazione di opere che lascino inalterata la struttura dell'edificio e la distribuzione interna della sua superficie. Nel caso di specie, l'abuso in questione, considerato nella sua complessità sistematica, è stato correttamente inquadrato nella fattispecie dell'intervento di ristrutturazione edilizia realizzato in assenza di una concessione edilizia, ex art. 9 L. 47/85 e ex art. 10 comma 1 lett. e) D.P.R. 380/2001, in quanto si è ricavato un organismo diverso da quello preesistente, con mutamento di destinazione d'uso e incremento della volumetria originaria in virtù della tamponatura della preesistente tettoia, dalla quale sono stati ricavati un bagno e una camera da letto, e dell'ampliamento della camera da pranzo mediante abbattimento del muro, con relativa annessione del terrazzo antistante. Del resto, il mutamento di destinazione d'uso di un immobile (da soffitta o cantina ad abitazione) è urbanisticamente rilevante e, come tale, necessita di per sé di un titolo edilizio abilitativo; di conseguenza il mutamento de facto della destinazione d'uso integra una situazione di irregolarità, che può ed anzi deve essere rilevata dall'Amministrazione nell'esercizio del suo potere di vigilanza. Infatti, in base all'art. 7, l. reg. 2 luglio 1987 n. 36, la modifica della destinazione d'uso, indipendentemente dal fatto che ciò avvenga con o senza opere a tanto preordinate, è subordinata al rilascio di permesso di costruire allorquando, come nel caso di specie, abbia ad oggetto le categorie stabilite dallo strumento urbanistico. Infine ricorda il Collegio che, per costante orientamento giurisprudenziale, anche della Sezione, l'ordine di demolizione conseguente all'accertamento della natura abusiva delle opere realizzate, come tutti i provvedimenti sanzionatori edilizi, è un atto dovuto: l'ordinanza va emanata senza indugio e, in quanto tale, non deve essere preceduta dalla comunicazione di avvio del procedimento, trattandosi di una misura sanzionatoria per l'accertamento dell'inosservanza di disposizioni urbanistiche, secondo un procedimento di natura vincolata tipizzato dal legislatore e rigidamente disciplinato, che si ricollega ad un preciso presupposto di fatto, cioè l'abuso, di cui peraltro l'interessato non può non essere a conoscenza, rientrando direttamente nella sua sfera di controllo (cfr. da ultimo CdS III, 14.5.2015 n. 2411).»

È ILLEGITTIMO IL DINIEGO PAESAGGISTICO CHE FA LEVA UNICAMENTE SULLA PREFERENZA PER LA CONSERVAZIONE DELLO STATO DI FATTO

TAR LOMBARDIA, SEZIONE I BRESCIA n.1131 del 31/08/2015
Relatore: Mauro Pedron - Presidente: Mauro Pedron

TITOLO PAESAGGISTICO --> PREFERENZA PER LA CONSERVAZIONE

Sintesi: È illegittimo il provvedimento di autotutela che si limita ad annullare un secondo progetto presentato dall'interessato, senza soffermarsi adeguatamente sulle differenze rispetto ad un progetto precedente e limitandosi a considerare preferibile la decisione più conservativa, così danneggiando l'affidamento del ricorrente, il cui nuovo progetto è arbitrariamente assimilato a quello precedente.

PATOLOGIA --> AUTOTUTELA --> CONDIZIONI

Sintesi: L'intervento in autotutela ex art. 21-nonies comma 1 della legge 7 agosto 1990 n. 241 esige sempre un bilanciamento tra gli interessi pubblici e quelli privati, da esaminare nella loro configurazione attuale.

Estratto: «(a) l'intervento in autotutela del 7 marzo 2013 è diretto principalmente a rimuovere un conflitto interno tra le decisioni della Soprintendenza relative alla piscina (quella negativa del 29 aprile 2009, e quelle favorevoli del 10 agosto 2010 e del 12 settembre 2011); (b) si deve tuttavia sottolineare che non vi è affatto una contraddizione tra la prima decisione e le altre due, in quanto il progetto che ha ottenuto il pronunciamento favorevole della Soprintendenza è diverso da quello che era stato in precedenza respinto. Sulle differenze il provvedimento in autotutela non si sofferma adeguatamente, limitandosi a considerare preferibile la decisione più conservativa. In questo modo viene però danneggiato l'affidamento della ricorrente, il cui progetto è arbitrariamente assimilato a quello già respinto; (c) la circostanza che vi sia stata un'evoluzione del progetto è importante, perché l'intervento in autotutela (v. art. 21-nonies comma 1 della legge 7 agosto 1990 n. 241) esige sempre un bilanciamento tra gli interessi pubblici e quelli privati, da esaminare nella loro configurazione attuale. Occorre pertanto inquadrare con precisione le caratteristiche dell'intervento edilizio effettivamente voluto dal privato, per stabilirne poi il grado di compatibilità paesistica. Una volta accertato che il secondo progetto, quello approvato, è meno impattante di quello respinto, la contraddizione formale tra i provvedimenti relativi al vincolo paesistico viene meno, e così pure l'esigenza di rimuoverla sul piano cartolare lasciando intatto un solo provvedimento;»

TITOLO PAESAGGISTICO --> PREFERENZA PER LA CONSERVAZIONE

Sintesi: Una semplice preferenza per la conservazione dello stato di fatto non è sufficiente ad azzerare i diritti edificatori previsti dallo strumento urbanistico: l'autorità che effettua la valutazione paesistica deve invece porsi il problema di salvaguardare questi diritti, conformandoli attraverso prescrizioni e limitazioni in modo che risultino coerenti con il vincolo paesistico, senza tuttavia poterli cancellare del tutto.

Estratto: «(d) passando poi a un'analisi in concreto della compatibilità con il vincolo paesistico e con le caratteristiche architettoniche del compendio immobiliare, non sembrano esservi (e comunque nel provvedimento in autotutela non sono segnalati) errori di valutazione nelle decisioni del 10 agosto 2010 e del 12 settembre 2011, e tantomeno dati o fatti nuovi che non potevano essere esaminati in precedenza. In particolare, non si può sostenere che in queste decisioni, esprimendosi favorevolmente, la Soprintendenza abbia trascurato i dettagli del progetto (al contrario, la decisione del 12 settembre 2011 esamina anche le misure di mitigazione, allo scopo di controdedurre alle osservazioni critiche espresse dal Comune nel parere della Commissione per il Paesaggio del 7 giugno 2011). Si deve quindi ritenere che l'intervento in autotutela sia, nella sostanza, un ripensamento finalizzato ad applicare retroattivamente la cosiddetta opzione zero circa la modifica dei luoghi; (e) tale opzione, però, non è ammissibile neppure in via preventiva, nel senso che una semplice preferenza per la conservazione dello stato di fatto non è sufficiente ad azzerare i diritti edificatori previsti dallo strumento urbanistico. L'autorità che effettua la valutazione paesistica deve invece porsi il problema di salvaguardare questi diritti, conformandoli attraverso prescrizioni e limitazioni in modo che risultino coerenti con il vincolo paesistico, senza tuttavia poterli cancellare del tutto (v. TAR Brescia Sez. I 1 ottobre 2014 n. 1024). A

maggior ragione, non è possibile utilizzare l'autotutela per revocare una decisione (nel caso in esame, ben due decisioni) da cui sia derivata una conferma dei diritti edificatori;»

IL SEQUESTRO DEL CANTIERE E IL RITARDO DELLA P.A. NEL RILASCIARE UNA CONCESSIONE DEMANIALE LEGITTIMANO LA PROROGA DI ULTIMAZIONE LAVORI

TAR SICILIA, SEZIONE I CATANIA n.2180 del 01/09/2015
Relatore: Francesco Bruno - Presidente: Salvatore Veneziano

TITOLO EDILIZIO --> RINNOVO E/O PROROGA --> PROROGA

Sintesi: Il sequestro del cantiere disposto dall'autorità giudiziaria nonché il ritardato rilascio di una concessione demaniale, il cui possesso sia funzionale al completamento dei lavori, legittima la proroga del termine per la ultimazione degli stessi.

Estratto: «I provvedimenti di proroga vengono quindi esaminati sotto il profilo della legittimità, alla luce dei vizi denunciati dalla ricorrente, che possono sinteticamente essere ricondotti alla insussistenza di un fatto estraneo alla volontà del concessionario che ha impedito la realizzazione dell'opera entro i termini stabiliti. In punto di diritto, l'amministrazione mostra di aver applicato l'art. 36, penultimo comma, della L.R. 71/1978 in base al quale "È ammessa la proroga del termine per la ultimazione dei lavori con provvedimento motivato e solo per fatti estranei alla volontà del concessionario che siano sopravvenuti a ritardare i lavori durante la loro esecuzione." I fatti estranei alla volontà del concessionario, che il Comune ha ritenuto idonei a ritardare incolpevolmente l'esecuzione dei lavori, sono: a) il lungo periodo di inattività determinato dal sequestro del cantiere e dai tempi di preparazione e di valutazione della richiesta di variante (v. atto di proroga del 28.12.2010, all. 14 alla produzione della controinteressata); b) il ritardo con il quale l'amministrazione competente ha provveduto al rilascio della concessione demaniale marittima del 6.09.2011, funzionale alla prosecuzione dei lavori (v. atto di proroga del 5.07.2012, all. n. 18 alla produzione della controinteressata). Ritiene il Collegio che, sulla scorta delle circostanze di fatto evidenziate nei due provvedimenti di proroga adottati dall'amministrazione, non si possa ritenere sussistente una inerzia ingiustificata della ditta concessionaria, tale da determinare la decadenza dal titolo edilizio, e che - al contrario - le interruzioni dell'iter di progressione dei lavori siano state giustificate da circostanze oggettive, estranee alla volontà del concessionario, quali sono appunto da considerare: a) il sequestro del cantiere disposto dall'a.g. per ragioni poi rivelatesi non rilevanti, ed i tempi di evasione della domanda di variante; b) il ritardato rilascio di una concessione demaniale, il cui possesso si rivelava funzionale al completamento dei lavori. In base a quanto esposto, dunque, non risulta fondata la censura di illegittimità dei provvedimenti di proroga del titolo edilizio in esame.»

LA RECINZIONE CHE NON DETERMINA UNA SIGNIFICATIVA TRASFORMAZIONE URBANISTICA PRESENTA NATURA PERTINENZIALE

TAR SICILIA, SEZIONE I CATANIA n.2181 del 01/09/2015
Relatore: Francesco Bruno - Presidente: Salvatore Veneziano

TITOLO EDILIZIO --> REGIONI E PROVINCE --> SICILIA

Sintesi: La sopraelevazione di un muro di cinta presuppone il rilascio di autorizzazione edilizia, ai sensi dell'art. 5, l. reg. Sicilia n. 47 del 1985, e non il rilascio di concessione edilizia, conseguentemente in caso della realizzazione delle opere senza previo rilascio della prescritta autorizzazione è irrogabile la sanzione pecuniaria prevista dall'art. 10, l. n. 47 del 1985.

TITOLO EDILIZIO --> OPERE ED INTERVENTI, CASISTICA --> RECINZIONI

Sintesi: Un'opera di recinzione, quando non comporta significativa trasformazione urbanistica ed edilizia del territorio, costituisce normalmente opera avente natura pertinenziale rispetto al bene principale, assentibile mediante autorizzazione e sanzionabile, in caso di abuso, con una sanzione pecuniaria.

OPERE ED INTERVENTI --> NATURA DEGLI INTERVENTI -->
MANUTENZIONE

Sintesi: Le opere edilizie di manutenzione straordinaria eseguite in difetto di provvedimento autorizzatorio, non possono essere penalizzate con la demolizione ma con la sanzione pecuniaria.

Estratto: «4.- Il terzo ricorso per motivi aggiunti è l'unico gravame sorretto da interesse. Esso va esaminato nel merito e risulta fondato nella parte in cui assume che la mancata rimozione della struttura non avrebbe potuto determinare l'applicazione della sanzione demolitiva/acquisitiva, dovendosi piuttosto in fattispecie di tal genere applicare solo la sanzione di natura pecuniaria prevista dall'art. 10 della L. 47/1985 (ora art. 37 del D.P.R. 380/2001). Preliminarmente, deve essere dichiarato pacifico il fatto che l'opera realizzata dall'associazione ricorrente rientrasse tra quelle per le quali era necessaria una semplice autorizzazione edilizia; come dimostra sia la natura pertinenziale e temporanea del manufatto, sia la circostanza che il resistente Comune ha concesso tale specifico titolo. Per tale tipologia di opere - ove l'autorizzazione manchi, o i lavori siano eseguiti in difformità dal titolo - l'art. 10 della L. 47/1985 (oggi sostituito dall'art. 37 del D.P.R. 380/2001, riferito però alla opere prive di segnalazione certificata di inizio attività) commina unicamente la sanzione di natura pecuniaria. Su fattispecie simile la giurisprudenza ha infatti affermato che in Sicilia "La sopraelevazione di un muro di cinta presuppone il rilascio di autorizzazione edilizia, ai sensi dell'art. 5, l. reg. n. 37 del 1985, e non il rilascio di concessione edilizia, conseguentemente in caso della realizzazione delle opere senza previo rilascio della prescritta autorizzazione è irrogabile la sanzione pecuniaria prevista dall'art. 10, l. n. 47 del 1985." (Tar Catania 1775/2004). Più di recente, si è confermato che "Un'opera di recinzione, quando non

comporta significativa trasformazione urbanistica ed edilizia del territorio, costituisce normalmente opera avente natura pertinenziale rispetto al bene principale, assentibile mediante autorizzazione e sanzionabile, in caso di abuso, con una sanzione pecuniaria” (Tar Catania 3099/2013). Anche il giudice d’appello, già da tempo, avverte che “Le opere edilizie (di manutenzione straordinaria) eseguite in difetto di provvedimento autorizzatorio, non possono essere penalizzate con la demolizione ma con la sanzione pecuniaria (l. reg. Sic. 10 agosto 1985 n. 37 art. 5; l. reg. Sic. 28 febbraio 1985 n. 47 art. 10).” (C.G.A. 3/1993). Ove poi l’immobile ricada – come nel caso in esame – in zona vincolata, la reazione repressiva dell’ordinamento si accentua, ma non contempla mai l’effetto ablativo dell’area. Infatti, l’art. 37, co. 3, del D.P.R. 380/2001 stabilisce che “Quando le opere realizzate in assenza di segnalazione certificata di inizio attività consistono in interventi di restauro e di risanamento conservativo, di cui alla lettera c) dell’articolo 3, eseguiti su immobili comunque vincolati in base a leggi statali e regionali, nonché dalle altre norme urbanistiche vigenti, l’autorità competente a vigilare sull’osservanza del vincolo, salva l’applicazione di altre misure e sanzioni previste da norme vigenti, può ordinare la restituzione in pristino a cura e spese del responsabile ed irroga una sanzione pecuniaria da 516 a 10329 euro.”»

L'OMESSA NOTIFICA ALL'INTERESSATO DEL VERBALE DI ACCERTAMENTO DI MANCATA DEMOLIZIONE NON HA EFFICACIA INVALIDANTE

TAR SICILIA, SEZIONE I CATANIA n.2182 del 01/09/2015
Relatore: Francesco Bruno - Presidente: Salvatore Veneziano

TITOLO EDILIZIO --> ABUSI EDILIZI --> SANZIONI --> ACQUISIZIONE GRATUITA

Sintesi: La mancata notifica alla parte interessata dell’atto con il quale l’amministrazione abbia accertato l’inottemperanza all’ingiunzione di demolizione non produce necessariamente effetti vizianti sulla procedura di repressione degli abusi edilizi.

Sintesi: La legge collega l’effetto acquisitivo dell’opera abusiva al mero inutile decorso del termine di 90 giorni assegnato all’interessato per mezzo dell’ordinanza ingiunzione di demolizione.

Sintesi: Il verbale di accertamento di inottemperanza all’ordine di demolizione ha valore di atto endoprocedimentale, strumentale alle successive determinazioni dell’Ente locale e ha efficacia meramente dichiarativa delle operazioni effettuate dalla Polizia Municipale.

Sintesi: La notifica del verbale di accertamento di inottemperanza all’ordine di demolizione alla parte privata costituisce solo titolo per l’immissione nel possesso (ossia, per l’acquisizione materiale dell’immobile da parte dell’amministrazione), e per la trascrizione nei registri immobiliari (ossia, per la pubblicizzazione di quell’acquisto già verificatosi precedentemente).